

Civile Sent. Sez. 5 Num. 9575 Anno 2016

Presidente: CHINDEMI DOMENICO

Relatore: ZOSO LIANA MARIA TERESA

Data pubblicazione: 11/05/2016

SENTENZA

sul ricorso 3844-2011 proposto da:

AGENZIA DELLE ENTRATE in persona del Direttore pro tempore, elettivamente domiciliato in ROMA VIA DEI PORTOGHESI 12, presso l'AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO, che lo rappresenta e difende;

- *ricorrente* -

contro

2016

1371

ALLUMIL SRL in persona del legale rappresentante pro tempore, ALLCO SPA, elettivamente domiciliati in ROMA VIA VALLISNERI 11, presso lo studio dell'avvocato PAOLO PACIFICI, che li rappresenta e difende unitamente all'avvocato ELIDO GUERRINI giusta delega a



marginè;

- controricorrenti -

avverso la sentenza n. 93/2009 della COMM.TRIB.REG. di FIRENZE, depositata il 18/12/2009;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica audienza del 21/04/2016 dal Consigliere Dott. LIANA MARIA TERESA ZOSO;

udito per il ricorrente l'Avvocato GENTILI che ha chiesto l'accoglimento;

udito per il controricorrente l'Avvocato GUERRINI che ha chiesto il rigetto;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. LUIGI CUOMO che ha concluso per l'inammissibilità o il rigetto del ricorso.

R.G. 3844/2011

ESPOSIZIONE DELLE RAGIONI IN FATTO ED IN DIRITTO DELLA DECISIONE

1. In data 1 luglio 1999 la società ALL.CO s.p.a. cedeva alla società ALUMI.L s.r.l. una pressa completa di attrezzature accessorie, un forno, un impianto di imballo, un impianto tranciasfridi ed accessori per il prezzo complessivo di lire 2.892.751.220. In relazione alla vendita effettuata la cedente emetteva due fatture consentendo, così, alla società acquirente di recuperare l'Iva sulle fatture d'acquisto. L'Agenzia delle entrate notificava avvisi di accertamento alla società venditrice ed alla società acquirente sul rilievo che si trattava non già di cessione di macchinari ma di cessione di azienda. Le due società proponevano ricorso e la Commissione Tributaria Provinciale di Lucca li respingeva. Le società proponevano appello e la C.T.R. della Toscana li accoglieva annullando l'impugnata sentenza. Osservava la CTR che le società ALL.CO s.p.a. e ALUMI.L s.r.l. facevano parte di uno stesso gruppo e che la prima, all'epoca del trasferimento, si occupava della produzione di serramenti e profilati di alluminio coperti da brevetto di prima fascia mentre la seconda commercializzava profilati di alluminio. La ALL.CO s.p.a. aveva ceduto alla ALUMI.L s.r.l. una vecchia pressa giacente nei propri magazzini che era stata dismessa nel 1991 e, in vista della cessione, aveva provveduto a ristrutturarne l'impianto elettrico ed idraulico. Contestualmente la ALL.CO s.p.a., che nel gruppo aveva una funzione preminente e poteva acquistare altri macchinari a condizioni economiche particolarmente favorevoli, aveva acquistato le altre apparecchiature che aveva ceduto alla ALUMI.L s.r.l. senza averle mai impiegate nella propria attività produttiva. A seguito dell'investimento effettuato la ALUMI.L s.r.l. aveva assunto 26 dipendenti, dei quali solo 3 provenivano dalla ALL.CO s.p.a., la quale aveva avuto un esubero di personale. Rilevava la CTR che in tale operazione non era rinvenibile cessione di azienda perché non vi era un insieme organico finalizzato a trasferire l'esercizio di un'attività di impresa. Invero i beni ceduti non erano stati precedentemente collegati a fini produttivi, mentre solo successivamente all'acquisto la società acquirente aveva provveduto ad organizzarli e a dar vita ad una produzione diversa da quella della cedente. Inoltre era significativo il fatto che l'accertamento non conteneva alcun riferimento al valore dell'avviamento, che caratterizzava la cessione di azienda, e neppure vi era stata cessione di clientela poiché le due società facenti parte dello stesso gruppo avevano clienti comuni. Infine nessuna prova aveva dato l'Ufficio circa l'eventuale diminuzione del giro d'affari della cedente, che avrebbe potuto verificarsi in caso di cessione di un ramo d'azienda. La ALL.CO s.p.a. aveva aumentato la propria produzione e, dunque, la propria redditività liberandosi di materiale obsoleto mentre la ALUMI.L s.r.l. aveva dato l'avvio ad un'attività produttiva in aggiunta a quella precedentemente svolta. Perciò si trattava di cessione di beni e non di ramo d'azienda, dal momento che i beni stessi erano idonei di per sé ad integrare la potenzialità produttiva propria dell'impresa.

2. Avverso la sentenza della CTR propone ricorso per cassazione l'Agenzia delle entrate affidato a due motivi. Resistono con controricorso le società contribuenti.

3. Con il primo motivo la ricorrente deduce violazione di legge, ai sensi dell'articolo 360, numero 3, cod. proc. civ., in relazione agli articoli 2555 cod. civ., 20 e 40 d.p.r. 131/86. Sostiene la ricorrente che la CTR non ha considerato che per la cessione dell'azienda è sufficiente che il complesso dei beni trasferiti, anche se momentaneamente inutilizzato, mantenga una potenzialità produttiva o ne presenti una nuova a seguito di prevedibili ristrutturazioni, non essendo condizionata, la cessione d'azienda, all'attualità della gestione della stessa. Infatti è sufficiente che il complesso sia caratterizzato dall'obiettiva attitudine all'esercizio dell'impresa e, cioè, a realizzare la finalità cui quella organizzazione tende.

2. Con il secondo motivo deduce insufficiente motivazione su un fatto controverso e decisivo, ai sensi dell'articolo 360, numero 5, cod. proc. civ., poiché la CTR non ha esaminato se il complesso dei beni ceduti fosse legato da una relazione strutturale che denotasse una potenzialità produttiva e l'obiettiva attitudine all'esercizio dell'impresa, essendosi invece limitata apoditticamente ad escluderla dando rilievo a circostanze irrilevanti, quali la mancata determinazione del valore di avviamento o la mancata diminuzione del volume d'affari della cedente.

3. Osserva la Corte che il primo ed il secondo motivo, da esaminare congiuntamente in quanto sottendono la medesima questione, sono infondati. Invero questo collegio intende dare continuità al condivisibile principio espresso dalla Corte di legittimità secondo cui deve intendersi come cessione di azienda il trasferimento di un'entità economica organizzata in maniera stabile la quale, in occasione del trasferimento, conservi la sua identità e consenta l'esercizio di un'attività economica finalizzata al perseguimento di uno specifico obiettivo; occorre, dunque, la valutazione complessiva di una pluralità di elementi, tra loro in rapporto di interdipendenza in relazione al tipo di impresa, consistenti nell'eventuale trasferimento di elementi materiali o immateriali e del loro valore, nell'avvenuta riassunzione in fatto della maggior parte del personale da parte della nuova impresa, dell'eventuale trasferimento della clientela, nonché del grado di analogia tra le attività esercitate prima o dopo la cessione. Vero è che l'ipotesi della cessione di azienda ricorre anche nel caso in cui il complesso degli elementi trasferiti non esaurisca i beni costituenti l'azienda o il ramo ceduti e, tuttavia, per la ricorrenza di detta cessione è indispensabile che i beni oggetto del trasferimento conservino un residuo di organizzazione che ne dimostri l'attitudine, sia pure con la successiva integrazione del cessionario, all'esercizio dell'impresa. Si deve, quindi, verificare che si tratti di un insieme organicamente finalizzato *ex ante* all'esercizio dell'attività di impresa, di per sé idoneo a consentire l'inizio o la continuazione di quella determinata attività. Si può, perciò, affermare che, se non è necessaria la cessione di tutti gli elementi che normalmente costituiscono l'azienda, deve tuttavia appurarsi che nel complesso di quelli ceduti permanga un residuo di organizzazione che ne dimostri l'attitudine all'esercizio dell'impresa, sia pure mediante la successiva integrazione da parte del cessionario (Cass. n. 21481 del 09/10/2009; Cass. n. 1913 del 30.1.2007).

Nel caso di specie, la CTR ha rilevato che non era possibile cogliere un coordinamento ed

un'organizzazione dei beni ceduti tale da poter affermare che l'insieme degli stessi avesse conservato, nel trasferimento, una propria identità. Ciò in quanto la pressa da otto anni giaceva inutilizzata nel magazzino della cedente ed era stata ristrutturata al solo fine della cessione mentre gli altri beni (forno, impianto di imballo, impianto tranciasfridi ed accessori) erano stati acquistati dalla cedente medesima al solo fine di ottenere un prezzo più vantaggioso in vista della cessione alla ALUMI.L s.r.l.. Si trattava, dunque, di beni che prima della cessione non costituivano un insieme organicamente finalizzato all'esercizio dell'attività di impresa e non erano idonei a consentire l'inizio o la continuazione dell'attività esercitata dalla ALL.CO s.p.a., tant'è vero che la ALUMI.L s.r.l. li ha, poi, impiegati per una attività diversa da quella della cedente, ovvero per la estrusione di profilati di alluminio di fascia bassa. Il ricorso va, pertanto, rigettato e le spese processuali, liquidate come da dispositivo, seguono la soccombenza.

P.Q.M.

La corte rigetta il ricorso e condanna l'Agenzia delle entrate a rifondere alle società controricorrenti le spese processuali, che liquida in complessivi euro 7.000,00 oltre agli accessori di legge.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del giorno 21 aprile 2016.